

## *Zum Urteil des Bundesfinanzhofes vom 11. 5. 1962*

Von Univ. Prof. Dr. Audomar Scheuermann, München

Der Wortlaut des Urteils des VI. Senats des Bundesfinanzhofs vom 11. 5. 1962 ist inzwischen bekannt (s. Ordenskorrespondenz 3 1961 213—220). Wer in unseren klösterlichen Verbänden mit der Frage der Lohnsteuer von amtswegen zu tun hat, wird sich damit vertraut gemacht haben. Wir haben uns daher nur der Analyse dieses Urteils, seiner Bedeutung und Konsequenz zuzuwenden.

### I.

#### ANALYSE DES URTEILS

1. Die Lohnsteuerpflicht der Ordensleute ist ein Problem, das deswegen in den vergangenen Jahren niemals zur Ruhe gekommen ist, weil kirchliches und staatliches Recht sich bislang diesbezüglich diametral gegenüberstanden: während es nach kirchlichem Recht keine Einkünfte von Ordensleuten gibt, behandelt das staatliche Recht Ordensleute nicht anders als alle Lohnempfänger, in der selbstverständlichen Annahme, die Ordensperson trete bei ihrem Tätigwerden im außerklösterlichen Bereich als Arbeitnehmer in Beziehung zu einem Arbeitgeber. Daß letzteres unrichtig ist, mußte auf Grund einer eingehenden Analyse der Rechtsstellung von Ordensleuten nachgewiesen werden.

Wenn mit dem Urteil des BFH vom 11. 5. 1962 unseren Bemühungen nunmehr ein beachtlicher Erfolg beschieden war, dann mag ein kurzer Rückblick gestattet sein. Der um die juristische Beratung von Ordensleuten hochverdiente verstorbene Paderborner Rechtsanwalt Dr. Fritz Erhard hat in seinem vielfältigen Bemühen, ordensrechtlichen Gegebenheiten auch im Bereich des bürgerlichen Rechts Geltung zu verschaffen, viele Kräfte mobil gemacht, darunter auch diejenigen des Kanonistischen Instituts der Universität München. Auf seine Initiative sind die auch in der Lohnsteuerfrage einschlägigen Studien des Senatspräsidenten beim Bundesarbeitsgericht Dr. Gerhard Müller „Zum Recht des Ordensvertrags“ und des Professors Dr. Alfons Fehring SAC „Klöster in nichteigenen Anstalten“ (beide 1956 bei Schöningh-Paderborn erschienen) entstanden. Wir selbst haben in der Ordenskorrespondenz eine Reihe der einschlägigen höchstrichterlichen Entscheidungen publiziert (s. 2 1961 104—115; 246—250) und unser zusammenfassendes Gutachten (s. Ordenskorrespondenz 2 1961 140—167, erweitert in Archiv für kath. Kirchenrecht 130 1961 325—354) war bemüht, zur Klärung der Sachverhalte beizutragen.

2. Nun wäre es allerdings unrichtig, den Unterschied zu verkennen, der zwischen unserer, im Gutachten vorgetragenen Auffassung und der

neuerdings vom BFH im Urteil vom 11. 5. 1962 bekundeten Stellungnahme besteht. Dieser Unterschied ist sehr bedeutend. Wir sind auf Grund des heutigen Verhältnisses von Kirche und Staat der Auffassung, daß der Staat in all seinen Behörden und Gerichten die von der Kirche, näherhin vom Ordensrecht, getroffene Ordnung als vorgegeben hinzunehmen und daraus die Rechtsverhältnisse zu beurteilen hat; diesbezüglich wird verwiesen auf unsere Darlegung in der Ordenskorrespondenz 2 1961 160 ff. Das Urteil des BFH hingegen steht auf dem Standpunkt, nicht das vorgegebene kirchenrechtliche Verhältnis sei für die Steuerbehörden verbindlich, sondern die unter Mitwirkung der Orden getroffene Gestaltung nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes.

Vereinfacht heißt das also: nicht die Grundsätze des Ordensrechtes und der besonderen Konstitutionen sind maßgeblich, sondern die jeweils abgeschlossenen Verträge. Des Dilemmas Lösung heißt also: Verträge abschließen, welche den Grundsätzen des Ordensrechtes Geltung verschaffen!

Warum ist der BFH unserer Auffassung nicht beigetreten? Wir vermögen das nicht zu sagen, wollen aber ausdrücklich in Abrede stellen, daß von seiten des Gerichtshofs irgendwelche unfreundlichen Absichten mitgewirkt hätten. Wir glauben vielmehr, daß es nicht Sache des Obersten Finanzgerichtes ist, eine Frage zu entscheiden, die eigentlich eine Verfassungsfrage ist. Ein höchstes Verfassungsgericht müßte es entscheiden, ob und inwieweit nach dem heutigen Stand des Verhältnisses von Kirche und Staat die kirchenrechtliche Lebensordnung auch vom Staat als bestehend und bürgerlich-rechtlich wirksam anzunehmen ist. Der Anlässe gibt es genug, daß in absehbarer Zeit schließlich doch noch einmal diese Grundsatzfrage, die eine Verfassungsfrage ist, entschieden werde. Wir wissen, wie diese Frage sowohl im Steuerrecht wie im Sozialversicherungsrecht nach einer Entscheidung verlangt. Wir können aber auch begreifen, daß weder die Finanz- noch die Sozialgerichte sich dafür zuständig erachten.

3. Die Analyse des Urteils kann jedoch auch nicht übersehen, daß der zugrunde liegende Tatbestand eigentlich noch gar nicht der typische Tatbestand ist, wie er in den meisten Fällen besteht, in denen Ordensleute außerhalb ihres Verbandes tätig sind. Im vorliegenden Fall wurde ein ausgesprochener Werkvertrag, durch das höchstrichterliche Urteil im Gegensatz zu demjenigen des Finanzgerichtes Nürnberg (s. Ordenskorrespondenz 3 1962 221—231) nun auch als solcher anerkannt, geschlossen: das Provinzialat hat die Ableistung von 29 Wochenstunden durch seine Patres übernommen, ohne einen bestimmten Pater dafür zur Verfügung zu stellen und ohne auch das den arbeitenden Patres auf Grund ihres Dienstalters gemäß der Tarifordnung zustehende Gehalt zu beanspruchen. Dieser Werkvertrag entspricht dem Ordensrecht in idealer Weise. Ähn-

liche Verträge werden auch in den „Mutterhausverträgen“ und „Schwestersterngestellungsverträgen“ abgeschlossen. Lohnsteuerlich aber sind letztere Verträge ohne Bedeutung, weil die Mutterhausbeiträge nicht als Arbeitsentgelt zu betrachten sind und, falls man sie als Arbeitsentgelt betrachten wollte, weit unter der Lohnsteuerfreigrenze verblieben.

Sehr häufig aber sind die anderen Fälle, wo einzelne Ordenspersonen für bestimmte Aufgaben, z. B. als Pfarrer, Religionslehrer, Diözesanbeauftragter, Pfarr- oder Gemeindeschwester, zur Verfügung gestellt werden. Grundsätzlich sind zwar auch diese Fälle nicht anders geartet. Wir haben in unserem Gutachten (s. Ordenskorrespondenz 2 1961 151) schon dargelegt, daß vom kirchenrechtlichen Standpunkt aus die außerklösterliche Dienstleistung auch dadurch keine andere wird, daß eine Ordensperson namentlich für ein außerklösterliches Amt bestimmt wird und daher nicht mehr in gleicher Weise als „auswechselbar“ gelten kann wie bei den oben genannten Werkverträgen. In der Vorstellung der Finanzbehörden aber besteht die Neigung, hier ein andersartiges Dienstverhältnis zu sehen. Aus diesem Grunde meinen wir, daß das Urteil des BFH noch keinen typischen Fall behandelt.

Ein solcher typischer Fall ist vielmehr jetzt erst im Urteil des Finanzgerichtes Karlsruhe vom 26. 9. 1962 (abgedruckt in diesem Heft der Ordenskorrespondenz 3 1962 <sup>322</sup>) behandelt worden. Hier war zu beurteilen, ob ein zur Forschungsarbeit an einer wissenschaftlichen Akademie abgestellter Ordenspriester zu dieser Akademie in ein Arbeitsverhältnis getreten und demgemäß lohnsteuerpflichtig sei. Das ist die gleiche Frage wie etwa diejenige, ob ein Ordenspfarrer zu einer Diözese, ein Ordenskatechet zu einer Gemeinde in ein Arbeitsverhältnis getreten sei. Das Finanzgericht Karlsruhe hat unter Bezugnahme auf das Urteil des BFH vom 11. 5. 1962 erklärt, das Dienstverhältnis und demgemäß die Lohnsteuerpflicht entfalle, weil der Ordenspriester persönlich keinen Arbeitsvertrag abgeschlossen habe, das Vertragsverhältnis vielmehr zwischen Akademie und Ordensprovinz bestehe. Dieser entscheidende Gesichtspunkt wird auch dadurch nicht verändert, daß man für die Mitarbeit in der wissenschaftlichen Akademie nicht irgendwelche Ordenspriester, sondern nur einen besonders qualifizierten und daher auch namentlich zu bezeichnenden zur Verfügung stellen kann. „Die Benennung eines bestimmten Ordensmitglieds kann ... durch den Aufgabenbereich sachlich notwendig sein, ohne daß dadurch die Art des zwischen den Vertragspartnern abgeschlossenen bürgerlich-rechtlichen Vertrags berührt wird.“

Wenn man sieht, wie hier ein Untergericht bereits die Konsequenz aus dem BFH-Urteil vom 11. 5. 1962 zieht, dann ist es kein Nachteil, daß das BFH-Urteil noch nicht einen typischen Fall behandelt. Es muß sich aber erst zeigen, ob das Karlsruher Finanzgerichts-Urteil von Bestand bleibt. Wir wiederholen: vom Standpunkt des Kirchenrechts aus muß es von Be-

stand bleiben; man kann jedoch nie sagen, welche neue Erwägungen, vor allem von der Typentheorie her, möglicherweise von den Finanzbehörden in die Diskussion gebracht werden.

4. Die Bedeutung des BFH-Urteils vom 11. 5. 1962 liegt in seiner grundsätzlichen Konzeption, welche der des BFH-Urteils vom 9. 2. 1951 (Ordenskorrespondenz 2 1961 106—112) entgegengesetzt ist und wieder auf diejenige des RFH-Urteils vom 23. 12. 1940 (Ordenskorrespondenz 2 1961 104—106) zurückgreift, die man einmal mit der Bezeichnung „Familientheorie“ gekennzeichnet hat und von der wir sagen müssen, daß sie allein dem kirchlichen Ordensrecht gerecht wird. Dies wenigstens im Effekt; denn man darf den bedeutsamen Unterschied der beiden Urteile von 1962 und 1940 nicht übersehen: 1940 wurde (allerdings aus ganz anderen Motiven als denen der Sachgerechtigkeit) einfach die kirchenrechtliche Ordnung als vorgegeben in die steuerrechtliche Beurteilung übernommen; 1962 aber wurde die kirchliche Ordnung nur deswegen zur Kenntnis genommen, weil sie in einem besonderen bürgerlich-rechtlichen Vertrag für den staatlichen Bereich existent geworden ist.

5. Die entscheidende Bedeutung des BFH-Urteils vom 11. 5. 1962 sehen wir darin, daß sie ein Schritt auf dem Wege ist, der, wie es scheint, noch zu Ende gegangen werden muß: der Weg zur sachgerechten Beurteilung und Behandlung der Klöster im Bereich des heutigen Staates. Immer wieder ist festzustellen, daß nicht nur die Klöster in den verschiedenen Gebieten des staatlichen Rechts jeweils so argumentieren, wie es ihren Interessen förderlich ist, sondern auch andererseits die staatlichen Behörden Klöster und Klosterangehörige durchaus wechselnd beurteilen, je nachdem es dem fiskalen Interesse nützt. So sagen z. B. die Steuerbehörden auf der einen Seite, daß Ordensleute für sie völlig den anderen Staatsbürgern gleichgestellt seien und ihr Arbeitsentgelt deshalb, auch wenn sie gar nicht erwerbsfähig sind, lohnsteuerpflichtig sei; auf der anderen Seite aber bestreiten sie den Ordensleuten die Möglichkeit zu Sparprämienverträgen, weil diese auf Grund ihrer Profeß erwerbsunfähig seien. Wir glauben hingegen, daß sowohl die Klöster aus einem einheitlichen Selbstverständnis der Welt begegnen und sich im Rechtsverkehr bewegen müssen, als auch der Staat Klöster und Ordensangehörige in dem Rechtsstatus, und nur in diesem, sehen darf, in welchen diese durch Recht und Ordnung der Katholischen Kirche versetzt worden sind. Für die Klöster selbst geht es also um die ehrliche und wahrhaftige Gestaltung ihrer Rechtsverhältnisse im staatlichen Bereich gemäß den Erfordernissen des allgemeinen und besonderen Ordensrechtes.

Nicht irgendwelcher steuerlicher oder sonstiger finanzieller Vorteile wegen haben wir uns gutachtlich seit Jahren mit diesem Problem beschäftigt, sondern primär aus der Überzeugung, daß den von den Schemata und Schablonen des staatlichen Rechts bislang nur schwer erfaßbaren Klö-

stern und Ordensleuten in diesem Bereich eine sachgerechte Beurteilung zuteil werden kann. Es muß endlich sowohl in den Klöstern wie im Staat mit den Konstruktionen und Fiktionen aufgeräumt werden, deren Gebrauch nach dem Gesetz der Logik letzten Endes zum Nachteil der Klöster werden muß und diese jedenfalls in einen Dunst einnebelt, der ihnen nicht gut tut. Hier, wo es letzten Endes um die Wahrhaftigkeit geht, dürfen Erwägungen, was finanziell von Vorteil oder Nachteil ist, nicht mit-sprechen, — wobei freilich anzumerken ist, daß uns die Wahrheit auch profitabel erscheint.

## II.

### KONSEQUENZ DES URTEILS

1. Zunächst sei darauf aufmerksam gemacht, daß das Urteil für einen konkreten Fall die Freistellung von der Lohnsteuer erklärt und damit gesagt hat, daß die Einkünfte, welche der klösterliche Verband auf Grund seiner Gestellung eines Ordensangehörigen empfängt, nicht dem Ordenspriester, sondern dem klösterlichen Verband zuzurechnen seien. Damit ist zugleich auf den gelegentlichen Einwand erwidert, die Freistellung des Ordensmannes von der Lohnsteuer verstoße gegen die verfassungsmäßig geforderte Gleichheit aller vor dem Gesetz. Es ist ja nicht gesagt, daß derartige Einkünfte steuerfrei seien; vielmehr sagt das Urteil nur, daß derartige Einkünfte nicht dem Ordensangehörigen zuzurechnen seien. Das Urteil sagt, „daß mit der Freistellung des Beschwerdeführers von der Lohnsteuer nicht entschieden ist, ob und wie der Orden die ihm auf Grund des Werkvertrages ... zugeflossenen Entgelte zu versteuern hat“. Der klösterliche Verband also wird für diese Einkünfte steuerpflichtig. Es steht auf einem anderen Blatt, ob der klösterliche Verband, der im Dienste gemeinnütziger, mildtätiger oder kirchlicher Zwecke steht, steuerfrei ist. Grundsätzlich aber besteht für ihn Steuerpflicht, so daß mit Körperschaftssteuer und etwa auch anderen Abgaben zu rechnen ist.

2. Wenn das Urteil, wie oben unter I, 2 dargelegt ist, nicht die ordensrechtliche Regelung, sondern die vertragliche Gestaltung des Rechtsverhältnisses als erheblich erachtet, dann ergibt sich aus dem Urteil die äußerst wichtige Konsequenz, daß unsere klösterlichen Verbände nun eben bei Gestellung von Ordensangehörigen Verträge abzuschließen haben, in welchen das vorgegebene ordensrechtliche Verhältnis durch die neue vertragliche Gestaltung für den Bereich des Steuerrechts erheblich gemacht wird.

Es kann nicht eindringlich genug — trotz mancher Verständnislosigkeit für die unbezweifelbaren kirchlichen Normen auf Seiten der Klosterleute selber — eingeschärft werden, daß keinem Ordensangehörigen verstattet werden kann, persönlich einen Arbeitsvertrag einzugehen oder sonst-

wie durch persönliche Unterschrift Verpflichtungen Außenstehenden gegenüber einzugehen. Das gibt es in keinem Falle, auch nicht wenn vorgegeben wird, daß die Unterschrift bloß pro forma zu leisten sei. Das ist z. B. auch nicht bei Verlagsverträgen zulässig, welche für gewöhnlich die Autoren eines Druckwerkes mit dem Verleger abschließen, welche bei Ordensleuten aber immer und in jedem Falle von den zuständigen Ordensobern abzuschließen sind. Es dürfte in einer schwebenden Steuersache, in der ein Ordensmann für Einkünfte aus Schriftstellerei zu Einkommen- und Umsatzsteuer herangezogen werden soll, von ausschlaggebender Bedeutung sein, daß der Partner des Verlagsvertrags nicht dieser Autor, sondern seine Ordensprovinz ist. Das zuständige Finanzgericht hat in seinem Urteil (welches allerdings noch nicht rechtskräftig ist) den Ordensmann freigestellt und erklärt (FG München I 282—286/61, I 11/62 und I 2—7/62 Urteil vom 23. 1. 1962):

„Der Beschwerdeführer hat sich schon durch den Eintritt in den Orden verpflichtet, ihm mit seiner Schaffenskraft zu dienen. Er ist, unabhängig von seinen Dienstleistungen, durch sein Alimentationsrecht der Sorge um den Lebensunterhalt enthoben. Deshalb konnte und mußte er die ihm aufgetragene Arbeit verrichten, ohne daß ihm hieraus ein eigener Anspruch auf die Erträge aus dieser Arbeit erwachsen wäre. Mit der Fertigstellung des Werkes, seien es jeweils auch nur druckfertige Teilabschnitte, hat der Orden tatsächlich die Verfügungsmacht und das Verwertungsrecht erlangt. Er hat das Werk auch verwertet und den Verlagsvertrag abgeschlossen. Rechtsbeziehungen bestehen nur zwischen dem Verlag und dem Orden. Nur ihm stand der Anspruch auf Zahlung der „Autorhonorare“ zu; an ihn wurde auch tatsächlich geleistet. Dem Beschwerdeführer selbst sind dagegen aus seiner Tätigkeit keine Ansprüche auf Autorenhonorare erwachsen; er hat auch nichts empfangen, was irgendwie Entgeltcharakter haben könnte.“

Als vor zwei Jahren im Anschluß an das Urteil des Bundessozialgerichtes vom 20. 9. 1960 (s. Ordenskorrespondenz 2 1961 52—56) in den Tageszeitungen die Schlagzeilen zu lesen waren „Klosterfrauen arbeitslosenversicherungspflichtig“, da ging das zurück auf den unzulässigen Vorgang, daß klösterliche Lehrerinnen sich in Einzeldienstverträgen einer Gemeinde für den Schuldienst verpflichtet hatten (s. Ordenskorrespondenz 1 1960 182—186): Das Bundessozialgericht hat damals ausgeführt:

„Die Beschäftigung der Schwestern als Lehrkräfte ist ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne der Sozialversicherung. Denn sie werden nicht im Rahmen ihres Ordens, sondern auf Grund eines Arbeitsverhältnisses mit einem Dritten tätig. Sie sind diesem gegenüber zu Arbeitsleistungen verpflichtet und haben gegen ihn Anspruch auf entsprechende Vergütung. Im Gegensatz zu den vom Reichsversiche-

rungsamt (RVA.) entschiedenen Fällen (vgl. AN. 1905 S. 436 und Herschel, Der Ordensvertrag, BArbBl. 1957 S. 754) handelt es sich im vorliegenden Fall nicht darum, daß ein Krankenhaus oder dergleichen mit dem Orden einen Vertrag abgeschlossen hat, durch den der Orden verpflichtet war, durch seine Schwestern bestimmte Aufgaben zu übernehmen und seinerseits die Schwestern im Rahmen des Ordens beschäftigte (hier läge kein Beschäftigungsverhältnis im Sinne der Sozialversicherung vor). Vielmehr sind in dem anhängigen Rechtsstreit die Verträge mit den Schwestern selbst abgeschlossen. Es handelt sich um Einzeldienstverträge, wobei die Vergütung nach der TO.A festgelegt wurde. Diese Vergütung steht auch an sich den Schwestern zu ...“

Es gibt nur ganz außergewöhnliche und wahrhaft seltene Fälle, wo es mit einer besonderen Ermächtigung seitens des höheren Ordensoberen als erlaubt betrachtet werden kann, daß ein Ordensangehöriger zum Abschluß eines Dienstvertrages ermächtigt werden könnte. Wir denken z. B. an den Fall, wo ein Ordensangehöriger in Deutschland staatlicherseits zum Universitätsprofessor berufen werden soll: hier ist so eindeutig das Können eines einzelnen Mannes, unabhängig von seiner Eigenschaft als Ordensperson, vom Staat in Anspruch genommen, daß man nicht gut mit der Überlegung operieren kann, der Orden übernehme eine Leistung und erbringe sie durch, gegebenenfalls auswechselbare, Ordensmitglieder. Dies aber ist ein durchaus exceptioneller Fall, der im Rahmen dieser Darlegung nicht zu berücksichtigen ist, zu dem einzig folgendes zu sagen ist: wenn ein klösterlicher Verband einer derartigen Inanspruchnahme eines Mitglieds zustimmt, dann muß er eben auch in Kauf nehmen, daß dieses Ordensmitglied vom Staat nicht anders als andere Staatsdiener betrachtet und demgemäß mit der Lohnsteuer belegt wird — wiewohl auch in diesem Falle die kirchenrechtliche Regelung des can. 580 § 2 Platz greift, daß dieser Ordensmann, was er erwirbt, nicht für sich, sondern für seinen Verband erwirbt und also persönliche Einkünfte nicht hat. Wir hätten also keinen Anlaß, den letztgenannten Sonderfall aus der allgemeinen Regelung auszuklammern, müssen dies aber tun, nachdem das BFH-Urteil vom 11. 5. 1962 es nicht auf die ordensrechtlichen Verhältnisse, sondern auf den abgeschlossenen Vertrag abstellt, — ein derartiger Gestellungsvertrag aber im Sonderfall des Universitätsprofessors bei keiner deutschen Unterrichtsverwaltung praktikabel sein dürfte.

Die Ordensleitungen müssen also künftighin entsprechende Verträge abschließen. Im Anhang zu unserem Artikel bieten wir einige Muster solcher Vorgänge, bei deren Formulierung wir dankbar der Bemühung unseres Mitarbeiters, des H. H. Dr. P. Bernward Hegemann OP, Köln, gedenken. Aus steuerrechtlichen Gründen wird es geboten sein, auch bei schon längst bestehenden derartigen Ar-

beitsverhältnissen nun nachträglich Verträge nach Art jener, wie sie in anliegenden Mustern enthalten sind, zu schließen.

3. Als weitere wichtige Konsequenz ergibt sich die Frage, ob die außerklösterlichen Arbeitgeber nunmehr zu veranlassen seien, bei Ordensleuten vom Lohnsteuerabzug abzusehen. Wir waren über das Ungestüm mancher Ordensökonominnen und Steuerberater, mit dem sie bald nach Urteilserlaß derartige Anträge stellten, etwas verwundert, — nicht nur weil wir die Aussage des BFH-Urteils vom 11. 5. 1962 keineswegs so weitgehend verstehen konnten, als hier angenommen war, sondern auch weil wir, die wir jahrelang ohne Unterstützung von seiten der meisten Ordensökonominnen diesen Kampf gekämpft haben, das Vertrauen beanspruchen möchten, daß wir uns auch um die weiteren Konsequenzen dieses Urteils bemühen werden. Es hat ja doch keinen Wert, wenn nun der eine oder andere „Arbeitgeber“ veranlaßt wird, vom Lohnsteuerabzug abzusehen, während im übrigen die alte Praxis weitergeführt wird. Wir sind bemüht, eine allgemeine Regelung durch das Bundesfinanzministerium zu veranlassen und wir sind auch davon in Kenntnis gesetzt, daß die Lohnsteuerreferenten sämtlicher deutscher Länder gelegentlich einer Konferenz im Oktober 1962 sich mit dieser Frage befaßt und eine generelle Regelung in einem durchaus günstigen Sinn ins Auge gefaßt haben. Es ist ja so, daß die staatliche Finanzverwaltung von sich aus bereits die Konsequenzen aus Urteilen des Bundesfinanzhofs zieht. Im Augenblick also ist von der Stellung von Einzelanträgen abzusehen. Grundsätzlich — und man muß das auch vom Standpunkt des Kirchenrechts aus sagen — ist die vorliegende Gerichtsentscheidung nur für den behandelten Fall anwendbar. Ob und welche Konsequenzen von der staatlichen Finanzverwaltung daraus gezogen werden, muß im Augenblick, fünf Monate nach dem Urteil, aus Fairneß unsererseits abgewartet werden, zumal versichert werden kann, daß etwas geschieht.

4. Es kann uns natürlich nicht entgehen, daß unsere Ökonomen ganz mit Recht die Frage stellen, wie es denn, wenn die vom kirchenrechtlichen Standpunkt aus selbstverständliche Konsequenz aus dem BFH-Urteil vom 11. 5. 1962 gezogen wird, mit der Rückerstattung zu viel bezahlter Lohnsteuer stehe. Gemäß § 152 Abs. 3 AO erlischt der Rückerstattungsanspruch für zu viel bezahlte Lohnsteuer, wenn er nicht bis zum Ablauf des Kalenderjahres, das auf die Entrichtung folgt, geltend gemacht wird. Der bis zum 31. 12. 1962 geltendgemachte Erstattungsanspruch kann also nicht nur für die Lohnsteuer 1962, sondern auch für die Lohnsteuer des Jahres 1961 gestellt werden. Ob für die früheren Jahre Erstattungen in Frage kommen, ist erst noch zu untersuchen. Für den Augenblick jedenfalls raten wir: falls nicht noch inzwischen eine entsprechende Regelung von seiten der staatlichen Finanzverwaltung erfolgt, soll vorsorglich unter Bezugnahme auf das BFH-Urteil vom 11. 5. 1962 vor

dem 31. 12. 1962 Rückerstattungsantrag gestellt werden. Derartige Anträge sind natürlich nicht bei den Arbeitgebern, sondern bei den zuständigen Finanzämtern zu stellen, und zwar von der juristischen klösterlichen Persönlichkeit (bzw. deren Rechtsvertreter, wie Provinzial oder Ökonom), welcher Partner des mündlichen oder schriftlichen Gestellungsvertrages ist.

Auf Grund des Wortlautes des Urteils des Bundesfinanzhofs vom 11. 5. 1962 muß allerdings damit gerechnet werden, daß die staatliche Finanzverwaltung eine Rückerstattung ablehnt für die Zeit, in der kein schriftlicher Vertrag bestanden hat. Daraus ergibt sich: einerseits erscheint es dringlich, baldigst derartige Verträge zu schließen, von denen gemäß der Auffassung des BFH allein die Lohnsteuerfreiheit bewirkt wird; andererseits müßte bezüglich der bisher bestandenen faktischen, vielleicht aber nicht vertraglich geregelten Gestellungsverhältnisse, falls die Finanzverwaltung dafür die Lohnsteuerfreiheit verneint, erneut der Rechtsweg beschritten werden, um eine klärende richterliche Entscheidung herbeizuführen. Dazu allerdings zu ermuntern, sehen wir im Augenblick keine Veranlassung, wir verweisen im Gegenteil auf das große Risiko eines solchen Rechtsmittelgebrauchs.

Im Anhang bieten wir einige Muster von Verträgen, wie sie notwendig erscheinen, um dem Ordensrecht auch im steuerlichen Bereich Geltung zu verschaffen. Die Begegnung der Klöster mit der Welt ist angesichts der heutigen Gesetzesperfektion schwieriger geworden. Bei uns in Deutschland bestehen manche Gestellungsverhältnisse im klösterlichen Bereich länger als ein Jahrhundert; sie haben funktioniert, bestens funktioniert, trotzdem man vielfach vergeblich nach einer vertraglichen Grundlage sucht. Das waren gute Zeiten! Es ist aber zwecklos, diesen nachzutrauern. Das Leben in der heutigen Massenwelt macht nun eben auch eine größere Verrechtlichung und eine differenziertere papierene Fixierung notwendig. Das muß man hinnehmen. Und man darf dabei, über den konkreten Anlaß hinaus, übrigens nicht übersehen, daß vertragliche Regelungen auch dem Frieden dienen. Es geht ja bei diesen Verträgen nicht nur um jene Klarstellung der Rechtsverhältnisse, welche den sog. „Einkünften“ der Ordensleute die richtige Beurteilung sichert. In den Verträgen ist noch mehr zu regeln, was den Beteiligten sonst unklar wäre. Man braucht über viele Dinge nicht zu streiten, wenn sie vertraglich geregelt sind. Über viele Dinge aber wird gestritten, weil man keine oder höchstens Verträge mit mangelnder Umsicht geschlossen hat. Man denke daher nicht gering von Verträgen, die wohlüberlegt formuliert und abgeschlossen worden sind. Für sie gilt: *Opus iustitiae pax!* Auf deutsch: schließt gute Verträge, dann habt ihr weniger zu streiten.

## Muster von Verträgen

Wir bieten im folgenden einige Muster von Verträgen, in denen der steuerrechtlichen Situation, wie sie durch das BFH-Urteil vom 11. 5. 1962 gegeben ist, Rechnung getragen wird. Es versteht sich von selbst, daß diese Muster nur einen gewissen Rahmen abgeben. Beim einzelnen Vertragsabschluß können noch weitere Bestimmungen aufgenommen oder manche Bestimmungen auch fallengelassen werden. Die in der Erzdiözese Köln bei Übertragung von Klosterpfarreien in Gebrauch befindlichen Verträge, veröffentlicht und interpretiert von Prof. Dr. Heinrich Flatten, in: Festschrift Kardinal Frings „Die Kirche und ihre Ämter und Stände“ (Köln 1960) S. 140—160, erscheinen uns einerseits zu umfänglich, insofern es nicht nötig ist, Bestimmungen des allgemeinen kirchlichen Rechts in solche Verträge aufzunehmen, andererseits in einigen Formulierungen wegen des BFH-Urteils vom 11. 5. 1962 änderungsbedürftig, — wobei freilich alle Priesterorden auf diese sehr instruktiven Ausführungen über „Klosterpfarreien im Erzbistum Köln“ hingewiesen werden.

### I.

#### MUSTER EINES VERTRAGES ZWISCHEN BISTUM UND ORDEN

Zwischen dem Bistum ..... vertreten durch .....  
(im folgenden kurz „Bistum“ geheißen)  
und dem Provinzialat der ..... in ..... vertreten durch .....  
(im folgenden kurz „Ordensgesellschaft“ geheißen)  
wird nachstehender Vertrag geschlossen.

#### § 1

Die Ordensgesellschaft stellt dem Bistum einen Ordenspriester für den Pfarrdienst in ... zur Verfügung.

In persönlicher und ordensmäßiger Hinsicht bleibt der Ordenspriester seinem Ordensobern unterstellt. Er kann daher von seinem Ordensoberen abberufen und durch einen anderen Ordenspriester ersetzt werden (can. 454 § 5).

Jedoch soll bei einem Abruf seitens der Ordensgesellschaft auf die seelsorglichen Belange die gebührende Rücksicht genommen werden, eine rechtzeitige Abstimmung mit dem Bistum erfolgen und eine angemessene Frist, in der Regel nicht unter zwei Monaten, eingehalten werden.

#### § 2

Die kirchenrechtlichen Bestimmungen, insbesondere des Pfarr- und des Ordensrechts, bleiben von dieser Vereinbarung unberührt und sind von beiden Vertragspartnern zu beachten. Die Ordensgesellschaft verpflichtet den jeweiligen bereitgestellten Ordenspriester, seinen Dienst unter Beachtung der in Betracht kommenden kirchlichen Vorschriften und Weisungen des Ortsordinarius und, falls der Ordenspriester nicht mit der Leitung einer selbständigen Seelsorgstelle beauftragt

ist, nach den Weisungen des Leiters der Seelsorgsstelle als unmittelbaren dienstlichen Vorgesetzten zu verrichten.

### § 3

Das Bistum stellt direkt oder über die Kirchengemeinde, in welcher der Ordenspriester Dienst tut, der Ordensgesellschaft für den abgestellten Ordenspriester eine Wohnung. Für den Fall, daß die Ordensgesellschaft diese Wohnung in einem ordenseigenen Gebäude zur Verfügung stellt, wird hierfür eine Vergütung gezahlt, die zur Zeit des Vertragsabschlusses auf . . . DM pro Monat festgesetzt wird.

Die Ordensgesellschaft, der die Sorge für den Unterhalt des Ordenspriesters in gesunden wie in alten und kranken Tagen verbleibt, erhält vom Bistum einen festen Betrag, der sowohl für den Unterhalt des Ordenspriesters als auch als sog. Ordensabgabe bestimmt ist. Dieser Betrag wird zur Zeit des Vertragsabschlusses auf monatlich . . . DM festgesetzt; eine etwaige Erhöhung oder Kürzung folgt der jeweiligen Veränderung in den Gehältern der Seelsorger. Dieser Betrag wird monatlich an die Ordensgenossenschaft auf ein von ihr zu benennendes Konto überwiesen.

Für den Fall, daß der Unterhalt direkt vom Bistum oder über eine Kirchengemeinde oder eine kirchliche Einrichtung gewährt wird, wird die oben vereinbarte monatliche Leistung des Bistums um den diözesanüblichen Satz für freie Station, zur Zeit des Vertragsabschlusses monatlich . . . DM, gekürzt. Der Kürzungsbetrag wird jener Stelle ausbezahlt, welche die freie Station gewährt.

### § 4

Zwischen den Vertragspartnern besteht Einverständnis, daß der Ordenspriester

1. alljährlich für die geistlichen Übungen und die Erholung insgesamt . . . Wochen vom Pfarrdienst freigestellt wird; die zeitliche Festsetzung erfolgt im Einvernehmen mit dem kirchlichen Dienstvorgesetzten und der kirchlichen Aufsichtsbehörde;
2. im Falle seiner Erkrankung noch für längstens zwei Monate als abgeordnet betrachtet wird.

In beiden Fällen wird innerhalb dieser Zeit die Vergütung an die Ordensgesellschaft weiterbezahlt.

Im Falle der Erkrankung des Ordenspriesters wird die Ordensgesellschaft nach Möglichkeit eine Vertretung besorgen; für die Bereitstellung des Vertreters gelten die Bestimmungen der §§ 1—3 entsprechend.

### § 5

Im besonderen wird vereinbart:

*Entweder in diesem Paragraphen oder aber auch in einer Anlage sollen die besonderen Verhältnisse und Aufgaben geregelt werden.*

*Insbesondere wird, wenn eine Kirche Kloster- und Pfarrkirche zugleich ist, erforderlich, die Kloster- und die Pfarrgottesdienste sowie die entsprechenden Verantwortlichkeiten des Hausoberen und des Pfarrers festzulegen; auch die Vermögensverwaltung ist zu regeln, zumal bezüglich der Pfarrkirchenstiftung vielfach landesrechtliche Vorschriften zu beachten sind.*

*Es wird ausdrücklich erwähnt, daß der Akt der Übertragung oder Anvertrauung einer Pfarrei an ein Kloster nicht in vorstehendem Vertrag zu regeln ist, da es sich hier um den die Personen betreffenden Gestellungsvertrag handelt. Es braucht daher bei diesem Vertragsabschluß auch nicht berücksichtigt zu werden, daß die Übertragung oder Anvertrauung einer Pfarrei an ein Kloster der Genehmigung der obersten Ordensleitung und des Heiligen Stuhls bedarf.*

#### § 6

Dieser Vertrag gilt auf unbestimmte Zeit. Er kann von beiden Vertragspartnern zum 30. 6. oder zum 31. 12. eines jeden Jahres mit einer Frist von 3 Monaten gekündigt werden.

*Falls dieser Vertrag als nachträgliche Regelung einer bereits bestehenden Gestellung geschlossen wird:*

Dieser vorliegende Vertrag übernimmt und regelt die bisher bereits bestehende Rechtsbeziehung zwischen Bistum und Ordensgesellschaft in Hinsicht auf die Seelsorgsstelle in ...

#### § 7

Dieser Vertrag wird zweifach gefertigt; je eine Ausfertigung erhalten die Vertragspartner. Eine Vertragsabschrift erhält die Kirchengemeinde, in der der Ordenspriester tätig ist.

Es folgen

Ort, Datum und Unterschrift der Vertragspartner.

### II.

#### MUSTER EINES VERTRAGS ZWISCHEN EINEM PRIESTERORDEN UND EINEM SCHWESTERN-MUTTERHAUS

Zwischen dem Provinzialat der Kongregation der ..... vertreten durch .....  
(im folgenden kurz „Schwesterschaft“ geheißen)  
und dem Provinzialat des ..... ordens in ..... vertreten durch .....  
(im folgenden kurz „Ordensprovinzialat“ geheißen)  
wird nachstehender Vertrag geschlossen.

#### § 1

Das Ordensprovinzialat stellt der Schwesterschaft als Hausgeistlichen in deren Kloster zu ... einen Ordenspriester zur Verfügung.

In persönlicher und ordensmäßiger Hinsicht bleibt dieser Ordenspriester seinen Ordensoberen unterstellt. Er kann daher von seinen Ordensoberen abberufen und durch einen anderen Priester ersetzt werden. Das Ordensprovinzialat wird auf die seelsorglichen Belange der Schwesterschaft gebührende Rücksicht nehmen und bei einem Wechsel des Hausgeistlichen um rechtzeitige Abstimmung der beiderseitigen Interessen bemüht sein.

## § 2

Die kirchenrechtlichen Bestimmungen jedweder Art bleiben von dieser Vereinbarung unberührt und werden von beiden Vertragspartnern eingehalten. Das Ordensprovinzialat verpflichtet den jeweils bereitgestellten Pater, seinen Dienst unter Beachtung der in Betracht kommenden kirchlichen Vorschriften, seien sie allgemeinrechtlicher oder diözesaner Natur, zu verrichten.

## § 3

Dem Hausgeistlichen obliegen folgende Aufgaben:

*Es folgt Aufzählung der täglichen, wöchentlichen, monatlichen und alljährlichen Dienste gewöhnlicher oder außergewöhnlicher Art.*

## § 4

Das Ordensprovinzialat, dem die Sorge für den Unterhalt des Priesters in gesunden wie in alten und kranken Tagen verbleibt, erhält durch die Schwesternschaft einen festen Betrag, der sowohl für den Unterhalt des Paters und auch als sog. Ordensabgabe bestimmt ist. Dieser Betrag wird zur Zeit des Vertragsabschlusses auf monatlich ... DM festgesetzt; eine etwaige Erhöhung oder Kürzung folgt der jeweiligen Veränderung in den Gehältern der Seelsorger. Dieser Betrag ist auf ein von dem Ordensprovinzialat zu bezeichnendes Konto jeweils im laufenden Monat zu überweisen.

Dem Ordenspriester wird von der Schwesternschaft im genannten Kloster bei freier Station eine Wohnung zur Verfügung gestellt.

## § 5

Zwischen den Vertragspartnern besteht Einverständnis, daß der Ordenspriester

1. alljährlich für die geistlichen Übungen und die Erholung insgesamt ... Wochen von seiner Dienstleistung freigestellt wird; die zeitliche Festsetzung erfolgt im Einvernehmen mit der Hausoberin;
2. im Falle seiner Erkrankung noch für längstens 2 Monate als abgeordnet betrachtet wird.

In beiden Fällen wird innerhalb dieser Zeit die Vergütung an das Ordensprovinzialat weiterbezahlt.

Dieses wird im Falle der Erkrankung des Ordenspriesters nach Möglichkeit eine Vertretung besorgen. Für die Bereitstellung des Vertreters gelten die Bestimmungen §§ 1—4 entsprechend.

## § 6

Dieser Vertrag gilt auf unbestimmte Zeit. Er kann von beiden Vertragspartnern zum 30. 6. oder zum 31. 12. eines jeden Jahres mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden.

*Falls dieser Vertrag als nachträgliche Regelung einer bereits bestehenden Gestellung geschlossen wird:*

Dieser vorliegende Vertrag übernimmt und regelt die bisher bereits bestehende Rechtsbeziehung zwischen Schwesternschaft und Ordensprovinzialat in Hinsicht auf die Hausgeistlichenstelle in ...

## § 7

Dieser Vertrag wird zweifach gefertigt; je eine Ausfertigung erhalten die Vertragspartner. Vertragsabschriften werden dem Kloster und dem Hausgeistlichen ausgehändigt.

Es folgen

Ort, Datum und Unterschrift der Vertragspartner.

## III.

### MUSTER EINES VERTRAGS ZWISCHEN EINER STAATLICHEN BEHÖRDE ODER EINER GEMEINDE UND EINEM KLÖSTERLICHEN VERBAND

Zwischen der Unterrichtsverwaltung (oder: Justizverwaltung) des Landes.....  
vertreten durch ... ,

zwischen der Stadt ....., vertreten durch.....,  
(im folgenden kurz „...“ geheißen)

und dem Provinzialat des ..... ordens in ..... vertreten durch .....  
(im folgenden kurz „Provinzialat“ geheißen),

wird unter Bezugnahme auf (Gesetz, Verordnung oder sonstige einschlägigen Bestimmungen des betreffenden Landesrechts) folgender Vertrag abgeschlossen.

### § 1

Das Provinzialat verpflichtet sich, vom ... ab folgende Leistungen zu erbringen:

*Es folgt die nähere Bezeichnung der Aufgabe, wie z. B.: Abhaltung von 24 Religionsstunden in der Verbandsberufsschule zu ... ,  
seelsorgliche Betreuung der katholischen Gefangenen der Haftanstalt zu ... ,  
Übernahme der Krankenpflege im Krankenhaus zu ... ,  
Seelsorge bei Polizei, Heil- und Pflanzanstalt usw.*

### § 2

Zur Erfüllung der vorbezeichneten Aufgaben stellt das Provinzialat ein Mitglied (... Mitglieder) seiner Provinz zur Verfügung, welches nach den einschlägigen Bestimmungen zur Dienstleistung geeignet ist; der Eignungsnachweis wird durch Vorlage der entsprechenden Unterlagen erbracht. Das zur Dienstleistung abgestellte Ordensmitglied tritt in kein Dienst- und Arbeitsverhältnis zu ...

### § 3

Der Aufgabenkreis dieses Geistlichen ergibt sich aus ...

*Hier sind anzugeben die entsprechenden Stellen der Schulordnung, der Strafvollzugsordnung usw. oder es ist an dieser Stelle auf eine als Anlage beigefügte Dienstanweisung Bezug zu nehmen.*

### § 4

Leistungspflichtig ist das Provinzialat, verantwortlich vertreten durch den (die) jeweiligen Provinzial (-oberin). Für die Erbringung der Dienstleistung durch das

Ordensmitglied erhält das Provinzialat als Vergütung den Betrag, den eine 45-jährige Ordensperson erhalten würde, wenn sie unter Einstufung in die Vergütungsgruppe . . . des BAT (oder der TOA) in einem Dienstverhältnis stünde, zuzüglich eines Aufschlags von 10 % zur Abgeltung der Alters-, Krankheitsversorgungs- lasten und der sonstigen Kosten, für die das Provinzialat aufzukommen hat. Die übrigen Bestimmungen des BAT (oder der TOA) finden keine Anwendung. Die Sozialversicherungspflicht entfällt gemäß AnVNG § 2 n. 7, §172 n. 4 ROV. Die Vergütung wird vierteljährlich zur Quartalsmitte bezahlt.

#### § 5

Zwischen den Vertragspartnern besteht Einverständnis, daß das Ordensmitglied

1. alljährlich für seine Erholung und die Erfüllung von Ordensverpflichtungen insgesamt . . . Wochen freigestellt wird; die zeitliche Festsetzung erfolgt im Einvernehmen mit . . . (Schulleiter, sonstige Dienstvorgesetzte);
2. im Falle seiner Erkrankung noch für längstens 6 Wochen als abgeordnet betrachtet wird.

In beiden Fällen wird innerhalb dieser Zeit die Vergütung an das Provinzialat weiterbezahlt.

#### § 6

Das Provinzialat verpflichtet sich, das zur Verfügung gestellte Ordensmitglied zur Einhaltung der für die Dienstleistung einschlägigen Vorschriften anzuhalten; es wird Dienstpflchtigkeitsverletzungen auf Antrag ahnden und nötigenfalls das beauftragte Ordensmitglied auswechseln.

#### § 7

Das Provinzialat kann das abgestellte Ordensmitglied zurückrufen und durch ein anderes ersetzen. Zur Sicherung der Kontinuität der Dienstleistung wird das nur aus entsprechenden Gründen geschehen; der Vertragspartner wird hiervon einen Monat vorher informiert werden, falls nicht in beiderseitigem Einvernehmen ein schnelleres Vorgehen gerechtfertigt erscheint.

#### § 8

Dieser Vertrag gilt auf unbestimmte Zeit und tritt am . . . in Kraft. Er kann von beiden Vertragspartnern unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten zum Quartalsende gekündigt werden.

*Falls dieser Vertrag als nachträgliche Regelung einer bereits bestehenden Gestellung geschlossen wird:*

Dieser vorliegende Vertrag übernimmt und regelt die bisher bereits bestehende Rechtsbeziehung zwischen der . . . Verwaltung und dem Provinzialat in Hinsicht auf die oben bezeichnete Dienstleistung.

Dieser Vertrag wird zweifach gefertigt; je eine Ausfertigung erhalten die Vertragspartner; Vertragsabschriften erhalten . . .

Es folgen

Ort, Datum und Unterschrift der Vertragspartner.